

Expediente Núm. 328/2016
Dictamen Núm. 56/2017

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 9 de marzo de 2017, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 16 de diciembre de 2016 -registrada de entrada el día 29 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños personales sufridos al colisionar el vehículo en que viajaba con otro a causa de la irrupción de unos burros en la calzada.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 2 de enero de 2013, una “mandataria verbal” del titular, del conductor y del copiloto de un vehículo accidentado en la carretera autonómica AS-I (Autovía Minera) el día 4 de enero de 2012 presenta en el Registro General de la Delegación de Gijón de la Agencia Estatal de Administración Tributaria una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por el vehículo y sus ocupantes al colisionar con otro automóvil que trataba de evitar el impacto con unos burros que irrumpieron en la calzada.

Exponen que el día del siniestro, “alrededor de las 18:30 horas”, el vehículo accidentado -conducido por quien no es su propietario, que iba en compañía de otra persona- circulaba “por el carril derecho” de la autovía cuando el que le rebasa por el carril izquierdo colisiona con unos burros que irrumpen en la carretera y el que le sigue por el mismo carril izquierdo, “tras intentar evitar la colisión (...) dando un volantazo hacia la derecha, fue a colisionar contra (el coche que ocupaban los reclamantes), provocando su desplazamiento lateral”.

Refieren la asistencia de dos agentes de la Guardia Civil y de la ambulancia, que condujo a los lesionados al Servicio de Urgencias de un hospital público, siendo diagnosticados de cervicalgia y lumbalgia, por lo que se les pautó “collarín y tratamiento medicamentoso” y se sometieron a tratamiento rehabilitador en su centro de salud, que concluyó el 13 de abril de 2012 para el copiloto con la secuela que relata.

Reclaman una indemnización de 5.457,29 € -cuantía en la que se cifra la reparación del vehículo- para el titular del automóvil y de 2.822,07 € para el conductor y 10.838,78 € para el acompañante, por daños personales. Dentro de esta última, se computan 100 días improductivos, 4 puntos de secuelas, un 10% de factor de corrección sobre las secuelas, facturas de fisioterapia y resonancia magnética, “gastos transporte” y “23 entradas piscina municipal El Coto”.

Acompañan a la reclamación copias, entre otros, del permiso de circulación del automóvil, de la pericial de valoración del daño en el vehículo, de fotografías del mismo en las que se aprecia un impacto en la aleta anterior izquierda, de la factura de reparación, de las facturas de clínicas privadas de fisioterapia y de resonancia, de los tickets de compra de combustible y de entradas para la piscina municipal, así como del informe de un centro privado de fisioterapia emitido el 13 de abril de 2012 en el que se aconseja al acompañante “continuar en piscina los ejercicios (...) como mantenimiento” y de la pericial médica relativa al copiloto, librada el 26 de abril de 2012 a instancias de una aseguradora, en la que se detalla el tratamiento -acompañándose documentación clínica y parte de alta laboral de 13 de abril de 2012 por “mejoría (que) permite trabajar”- y se aprecian 100 días improductivos y

las secuelas de “agravación de artrosis lumbar previa” (3 puntos) y “algias postraumáticas cervical sin irradiación” (1 punto). Asimismo, se adjunta copia del informe estadístico de la Dirección General de Tráfico, instruido por los agentes que acudieron al lugar del siniestro, en el que se indica que el mismo se produjo en la AS-I, vía autonómica, a la altura de Taraña, estando la vía “seca y limpia” y “con buen tiempo”, con “luminosidad” crepuscular y “señalización peligro: innecesaria (no hay peligro)”. Se consigna que el conductor aquí reclamante cuenta con 24 años de edad y, en el apartado relativo a las lesiones sufridas por los distintos implicados, incluyendo el copiloto, figura el término “ilesos”, relatándose finalmente que “los tres vehículos circulaban por el carril izquierdo, adelantando, cuando irrumpen en la vía tres burros, colisionando el vehículo 1 contra uno de ellos (...) y a su vez el vehículo 2 contra el anterior y el vehículo 3 contra el 2. Todos ilesos, se consigue localizar a uno de los tres animales, el cual no tiene identificación. Se continúan las gestiones para localizar (al) propietario de los animales. Causas: irrupción súbita de animal en calzada (...). Aviso guarda del coto: no se está cazando. Señalización: ninguna (...). Limitación de velocidad: genérica (120)”.

2. Mediante oficio notificado a los interesados el 10 de febrero de 2014, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente les requiere de subsanación a fin de que se acredite la representación de la firmante del escrito inicial.

El día 14 de febrero del mismo año, el acompañante que aquí interesa el resarcimiento comparece en las dependencias administrativas y apodera *apud acta* a la letrada firmante de la reclamación.

3. Con fecha 22 de junio de 2016, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora comunica al compareciente la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo para resolver el procedimiento y los efectos del silencio administrativo, así como el nombramiento de instructora del mismo.

Igualmente, le requiere para que aporte las facturas originales y una certificación de que no ha sido indemnizado por el mismo siniestro.

A propuesta de la Instructora del procedimiento, por Resolución de la Consejera de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de 15 de junio de 2016 se declara el desistimiento de los otros interesados, en cuanto que no atienden el requerimiento dirigido para que subsanen la falta de acreditación de la representación.

4. El día 7 de julio de 2016, el acompañante del conductor del vehículo accidentado presenta un escrito en el que solicita una ampliación del plazo para aportar la documentación requerida, pues “ha procedido a solicitar el correspondiente certificado” de no haber sido indemnizado por la compañía aseguradora, y precisa que “la documentación original solicitada ha sido extraviada, por lo que tendrá que proceder a compulsar las fotocopias aportadas al procedimiento de los gastos”.

5. Con fecha 14 de julio de 2016, la representante del interesado comparece en las dependencias administrativas, toma vista del expediente y obtiene una copia de los documentos que interesa.

6. El día 15 de junio de 2016, la Instructora del procedimiento extiende diligencia en la que hace constar que se incorpora a las actuaciones el informe librado el 17 de julio de 2012 por el Ingeniero Técnico de Obras Públicas, con el visto bueno del Jefe de la Sección de Conservación de la Zona Oriental, referido a este siniestro. En él se constata que la autovía AS-I presenta en el lugar del accidente una curva de “radio amplio” precedida de una recta en pendiente “ligeramente ascendente”. Se indica que el día del siniestro, “hacia las 18:35 horas, el Celador adscrito a la autovía recibe una llamada del Centro de Coordinación de Emergencias. Se le informa que un conductor acaba de alertar de la existencia de un accidente de circulación por la presencia de varios burros en la calzada (...), encontrándose uno de ellos amarrado a la barrera de seguridad” sin “ninguna placa que pudiera identificar al propietario”. Se puntualiza que el vehículo que circulaba en primer lugar presenta “daños en la defensa trasera, posiblemente por el impacto de otro de los vehículos”, y que

“revisada la valla de cerramiento en las proximidades del lugar del accidente, esta se encuentra en correcto estado sin ningún defecto visible. Con toda probabilidad los animales accedieron a la autovía por el ramal de incorporación sentido Mieres del enlace 23”. Se adjuntan fotografías en las que se aprecian la proximidad de ese ramal de incorporación y los daños en la parte trasera del vehículo que impacta con los animales, así como un croquis del vallado de cerramiento que “tiene una altura sobre el terreno de 1,50 metros”.

7. Evacuado el trámite de audiencia mediante oficio notificado al interesado el 14 de octubre de 2016, no consta en el expediente que se hayan presentado alegaciones.

8. Con fecha 7 de noviembre de 2016, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por cuanto “la presencia de los animales en la calzada no es debida a ninguna deficiencia de los servicios públicos”. Añade que “se da la circunstancia de que el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N.º 1 de Oviedo ya dictó sentencia sobre este accidente respecto a demanda efectuada por otro de los vehículos implicados”, y que en dicha sentencia, de fecha 30 de septiembre de 2015, se desestiman “las pretensiones del reclamante”, pues “no consta elemento alguno revelador de deficiencias en el vallado” y, por otro lado, ha quedado acreditado en el expediente que “se efectuaron recorridos de vigilancia en el mismo día del siniestro unas 6 horas antes del accidente”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de diciembre de 2016, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm. de la Consejería de Infraestructuras, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, adjuntando a tal fin copia del mismo en soporte digital.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación del interesado registrada en la Delegación de Gijón de la Agencia Estatal de Administración Tributaria con fecha 2 de enero de 2013, lo que nos remite a la redacción entonces vigente de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y al Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, está el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la Ley citada.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que "En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas". En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 2 de enero de 2013, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 4 de enero de 2012, por lo que, con independencia de la fecha de estabilización de las secuelas, es claro que fue formulada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de Responsabilidad Patrimonial.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Ahora bien, se advierte que, a tenor de lo manifestado en la propuesta de resolución, coexiste con el presente otro procedimiento seguido por el mismo siniestro y finalizado por sentencia judicial, por lo que la diligencia que ordena la incorporación de documentos a este expediente no debió contraerse al informe del Servicio de Conservación, sino extenderse a aquellos otros con

incidencia en el asunto que ahora se tramita, cuyo sustrato fáctico no es pacífico. Ello no obstante, obran en lo actuado elementos suficientes para alcanzar una conclusión desestimatoria, por lo que no procede, en aplicación del principio de economía procesal, la práctica de ulteriores actuaciones.

Asimismo advertimos un retraso injustificado en la tramitación del procedimiento, pues transcurren más de dos años entre la comparecencia *apud acta* por la que se subsana la representación y la comunicación librada al interesado *ex artículo* 42.4 de la LRJPAC.

Como consecuencia de ello, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ampliamente el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o

circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Se somete a nuestra consideración un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de un accidente de tráfico ocasionado por la colisión del vehículo que precede al del reclamante con otro que intenta evitar el impacto con unos burros que irrumpen en la calzada.

Queda acreditada la titularidad autonómica de la autovía en que se produce el siniestro, la realidad de este y la presencia de los animales que lo provocan, tal y como se constata en el atestado instruido por los agentes de la Guardia Civil y en el librado por el Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras.

Asimismo, existe constancia en el expediente de los daños personales causados al reclamante con ocasión del accidente. No obstante, en lo que a la efectividad de tales perjuicios se refiere, debemos tener en cuenta que el interesado, sobre el que recae la carga de la prueba, no ha presentado

documento alguno que acredite no haber sido indemnizado ya por el mismo siniestro, pese a habersele requerido expresamente para ello por parte de la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente. El perjudicado desatiende abiertamente el requerimiento dirigido a constatar que no se incurre en duplicidad indemnizatoria, registrando solo un escrito en el que se afirma haber solicitado a la compañía aseguradora la pertinente certificación, sin que esta llegue nunca a aportarse a las actuaciones. La pasividad del interesado en este trámite y en el de alegaciones encierra incluso un grado de abandono de su pretensión que, si bien no autoriza a tenerlo por desistido, sí conduce, desde luego, a la resolución desestimatoria, pues la señalada omisión impide tener por probados los perjuicios alegados y, en consecuencia, considerar acreditada en el presente supuesto la efectividad del daño. Dado que la existencia de un daño es presupuesto esencial para declarar la responsabilidad, la falta del mismo es motivo suficiente para desestimar la reclamación.

Sin perjuicio de lo anterior, aunque se hubieran acreditado debidamente los daños procedería igualmente desestimar la reclamación, pues la titularidad pública de la vía no implica que todo accidente acaecido en ella deba ser necesariamente indemnizado, sino que para ello es preciso determinar si el mismo ha sido producido como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación de causa a efecto y sin intervención de elementos extraños que puedan influir alterando el nexo causal.

En el supuesto examinado debemos reparar, en primer término, en la relevante discordancia que existe entre el relato fáctico del accidente ofrecido por el reclamante y lo constatado por la fuerza pública y por el Celador del servicio de mantenimiento de la carretera. En efecto, el perjudicado sostiene en su escrito inicial que el vehículo en el que viajaba circulaba “por el carril derecho” de la autovía cuando el que le rebasa por el carril izquierdo colisiona con unos burros que irrumpen en la carretera y el que le sigue por el mismo carril izquierdo, “tras intentar evitar la colisión (...) dando un volantazo hacia la derecha fue a colisionar contra (el coche que ocupaba el aquí reclamante), provocando su desplazamiento lateral”. En cambio, en el atestado instruido por

la Guardia Civil se consigna que “los tres vehículos circulaban por el carril izquierdo, adelantando, cuando irrumpen en la vía 3 burros, colisionando el vehículo 1 contra uno de ellos (...) y a su vez el vehículo 2 contra el anterior y el vehículo 3 contra el 2”, y en el informe elaborado por el Servicio de Conservación y Explotación de Carreteras se corrobora que el vehículo que circulaba en primer lugar presenta “daños en la defensa trasera, posiblemente por el impacto de otro de los vehículos”. Esta divergencia sobre el sustrato fáctico, unida al expresivo silencio del reclamante cuando se le requiere documentación de la compañía aseguradora sobre el mismo siniestro -que, en cualquier caso, pudo aportar-, conduce a considerar que el accidentado trata de urdir el relato que estima ajustado a sus intereses en esta instancia -y separado de la realidad de los hechos-, acaso por perseguir una duplicidad indemnizatoria o por la percepción de que si el impacto fue en cadena nada puede reclamar fuera de la compañía aseguradora del coche en el que viajaba (conducido por una persona de 24 años), mientras que sí podría prosperar la acción dirigida contra la Administración responsable de que otro vehículo les impactara en un costado. Con independencia de cualquier valoración subjetiva, lo cierto es que en lo actuado no se constata nada distinto a un impacto del vehículo con el que le precedía, sin que el perjudicado aporte elementos -que, de existir, están a su alcance- para desvirtuar un orden de cosas opuesto al que sustenta su pretensión resarcitoria. En estas condiciones, no puede apreciarse que el accidente sufrido sea imputable a alguien distinto del conductor del vehículo que colisiona con el que le antecede, pues de circular con la debida prudencia (“por el carril derecho”, según afirmación del interesado) hubiera evitado el impacto con el automóvil que, a su vez, choca con el que sufre el percance eventualmente imputable al servicio público. Debe recordarse que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 19.1 del Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, pesa sobre el conductor la obligación de tener en cuenta, en general, cuantas circunstancias concurren en cada momento a fin de adecuar la velocidad de su vehículo a ellas, de manera que siempre pueda detenerlo dentro de los límites de su campo de visión y ante cualquier obstáculo que pueda presentarse; diligencia exigible al conductor del

vehículo que reitera el artículo 21 del vigente Texto Refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.

En último término, aunque no mediaran los anteriores motivos de desestimación el sentido de nuestro dictamen no variaría. En efecto, ya hemos señalado en ocasiones anteriores que en los casos en los que el daño se produce como consecuencia de la presencia de un animal doméstico en la vía pública es doctrina constante del Consejo de Estado y de otros órganos consultivos que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 1905 del Código Civil, la responsabilidad ha de imputarse al “poseedor” del animal o al que “se sirve de él (...), aunque se le escape o extravíe”, salvo que concurra fuerza mayor o culpa del perjudicado. No cabe excluir una responsabilidad de la Administración, pero para ello ha de mediar un incumplimiento de sus obligaciones en relación con la conservación, vigilancia, señalización o vallado de la vía pública. En el supuesto examinado, la propuesta de resolución ya advierte que ha recaído sentencia judicial desestimatoria de la pretensión deducida por otro de los implicados en este mismo siniestro, por cuanto “no consta elemento alguno revelador de deficiencias en el vallado”, quedando acreditado en el expediente que “se efectuaron recorridos de vigilancia en el mismo día del siniestro unas 6 horas antes del accidente”. En rigor, cuando nos enfrentamos a la irrupción súbita de unos animales en la calzada no se dirime el adecuado cumplimiento de este deber de vigilancia, sino el del relativo a la existencia y mantenimiento del vallado, y, al respecto, en el informe del Servicio se constata -sin elemento alguno que lo contradiga- que el cerramiento es adecuado (“tiene una altura sobre el terreno de 1,50 metros”) y “se encuentra en correcto estado sin ningún defecto visible”, añadiéndose que “con toda probabilidad los animales accedieron a la autovía por el ramal de incorporación sentido Mieres del enlace 23”, lo que no constituye motivo de reproche, pues es materialmente imposible impedir que los animales accedan a las vías a través de sus enlaces.

En suma, no apreciamos la concurrencia de un daño efectivo resarcible ni de una relación de causalidad entre el daño reclamado y el funcionamiento de los servicios públicos, observándose que intervienen aquí terceros -sea el

poseedor del animal, sea el conductor de uno u otro vehículo- que interrumpen ese nexo causal.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,